

# **La biopolítica contemporánea ante los flujos migratorios y el universo carcelario**

## **Una reflexión sobre el regreso de los “campos” en Europa**

Héctor C. Silveira Gorski (Universidad de Lleida)  
Iñaki Rivera Beiras (Universidad de Barcelona)

*Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos*

---

### **SUMARIO.**

#### **1. Las dos caras de la biopolítica: disciplina y regulación.**

#### **2. Globalización y biopolítica contemporánea.**

##### **2.1 Un nuevo “universo concentracionario” en la *Europa fortaleza***

2.1.1 La inflación de las tasas carcelarias hasta la masificación actual.

2.1.2 Las nuevas subjetividades cautivas.

2.1.3 Vida y muerte en las cárceles europeas. La tortura y las secuelas del encierro como inscripción penal en los cuerpos.

##### **2.2 La *Europa fortaleza* ante los flujos migratorios de la globalización**

2.2.1 La exclusión “administrativo-legal”, el internamiento y la expulsión de extranjeros ante la biopolítica de los “campos”.

#### **3. El declive del Estado democrático de derecho ante las biopolíticas de la exclusión.**

---

“Me parece que uno de los fenómenos fundamentales del siglo XIX es aquel mediante el cual el poder –por así decirlo– se hizo cargo de la vida. Se trata de una toma de poder sobre el hombre en tanto que ser viviente, es decir de una especie de estatalización de lo biológico, o por lo menos de una tendencia que conduce a lo que se podría llamar la estatalización de lo biológico” (Foucault, *Genealogía del racismo* 1992, 247).

“El campo de concentración y no la ciudad es hoy el paradigma biopolítico de Occidente” (Agamben, *Homo Sacer* 1998, 230)

#### **1. Las dos caras de la biopolítica: disciplina y regulación**

Treinta años después de que Foucault volviera a situar a la “biopolítica” como categoría filosófico-política en el centro del debate de las disciplinas sociales, la “estatalización de lo biológico” se ha convertido en uno de los ejes centrales sobre los que giran las relaciones entre el gobierno de la sociedad y la vida. Desde los nuevos flujos migratorios, pasando por las políticas de seguridad y extranjería, la ingeniería genética, la ecología, la guerra preventiva, las políticas carcelarias, hasta la extensión de las legislaciones de excepción y emergencia, son ámbitos de interés público de los que se ocupa la biopolítica.

En el planteamiento de Foucault, la biopolítica es el conjunto de acciones que el gobierno de un Estado ejerce sobre los seres humanos que habitan en su territorio, seres humanos que son concebidos y tratados como seres vivos sin atributos. Desde entonces, este será el significado con el que se utilizará esta categoría, la biopolítica como aquella política que se ocupa de la vida del ser humano en su estado natural, como un mero cuerpo viviente. La vida biológica (zoé) que se contrapone a la vida cualificada o a una determinada forma de vida (bíos). Cuando Foucault habla de biopolítica habla de todas aquellas acciones de la política que penetran, invaden y determinan a la vida en su totalidad. Si antes, a nivel doctrinal, la naturaleza humana se presentaba como algo inalterable, bajo la biopolítica se convierte en el eje sobre el que pivotan las políticas de gobierno de la sociedad. La vida deja de ser mero objeto para pasar a ser el resultado de una serie de causas, fuerzas, intereses, acciones y reacciones gestionados por las políticas de la vida (Esposito 2004, 23).

Desde el punto de vista del ejercicio del poder, la biopolítica desarrolla políticas que se caracterizan por *hacer vivir y dejar morir*. “Desde que el poder, escribe Foucault, es cada vez menos el derecho de hacer morir y cada vez más el derecho de intervenir para hacer vivir, de intervenir sobre la manera de vivir, de intervenir para mejorar la vida, para controlar sus accidentes, los riesgos, las deficiencias, la muerte, entendida como fin de la vida, es el fin del poder, la terminación, el extremo del poder”. Bajo el manto del nuevo paradigma de la biopolítica hay, por tanto, una “tecnología del poder” que se centra en la vida, que se ocupa de los acontecimientos y problemas existentes en una determinada población y que atiende a sus efectos y demandas para darles una respuesta, solventar las deficiencias y mejorar las condiciones de vida. Junto a esta tecnología, que Foucault denomina “tecnología de regulación”, sin embargo, coexiste otra: la de las técnicas disciplinarias que tienen como fin convertir al sujeto en un instrumento dócil y útil en el nuevo orden burgués.

La coexistencia de estas dos tecnologías se inicia, según Foucault, desde finales del s. XVIII, momento en el que el biopoder toma el relevo al poder soberano –a la soberanía-. Así, tras el triunfo de las revoluciones burguesas y a lo largo del s. XIX en la moderna sociedad europea se implanta un nuevo poder, el biopoder, que toma a su cargo a la vida y que a través de las tecnologías de la disciplina y de la regulación extiende su poder desde el simple cuerpo humano hasta abarcar al conjunto de la población. Desde entonces, la sociedad moderna estará gobernada por dos “tecnologías de poder”: las disciplinarias y las de la regulación de la vida (Foucault 1992, 262).

Bajo el nuevo paradigma de la biopolítica, la política se convierte en el centro y el motor de una población que es concebida como un ser viviente que busca, entre otras cosas, conservarse como tal –mantener el equilibrio- en su interacción con el entorno. La tecnología del poder biopolítico, escribe Foucault, es “una tecnología que pretende controlar (y eventualmente modificar), las probabilidades y en cualquier caso compensar sus efectos. Por medio del equilibrio global, esa tecnología apunta a algo así como una homeostasis, la seguridad del conjunto en relación con sus peligros internos” (Foucault 1992, 258). Ahora bien, en esta búsqueda de la seguridad y conservación de la población, el nuevo biopoder no se presenta sólo como aquél que busca una mejora en las condiciones de vida de la población, aportándole seguridad, bienestar e intentando prever los peligros, sino también, como aquél que es capaz, a través de la implementación de las tecnologías disciplinarias y de regulación, causar destrucción, exclusión, violencia y muerte entre la población.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> En este punto, Foucault, deja planteada la cuestión de la relación existente entre el nuevo biopoder y el viejo del poder soberano. Qué poder es el dominante, ¿el poder soberano, que no desaparece del todo, o el nuevo biopoder?; ¿qué lógica es la que domina el gobierno de la sociedad? (ver Foucault 1992, 263). Para Esposito la respuesta a esta dicotomía –biopolítica-soberanía- está en la categoría “inmunización” (2004, 42; 2005). De todos modos, y sin desdeñar el trabajo hermenéutico de Esposito, entendemos esta respuesta está contenida de forma implícita en el análisis de Foucault aunque, es verdad, no está

Las políticas del biopoder se presentan contradictorias desde el momento en que ya no sólo se orientan a mejorar la vida sino que sobre la base del principio de soberanía y de la razón de Estado se transforman en agentes de destrucción, causantes de violencia y muerte. Cómo se explica, se interroga Foucault, que un poder cuyo objetivo es *hacer vivir* y potenciar la vida, deje también a sus ciudadanos expuestos ante la muerte, como en el caso del poder atómico, o los lleve a la muerte, como sucedió con millones de personas con la barbarie nazi. Cómo es posible que los nazis llegaran a instaurar un biopoder genocida, consiguieran instaurar una tanatopolítica en el corazón de Europa. La respuesta está en el encuentro del biopoder, de la política y sus tecnologías, con la ideología racista. “Lo que permitió la inscripción del racismo en los mecanismos del Estado fue justamente la emergencia del biopoder. Es este el momento en el que el racismo se inserta como mecanismo fundamental del poder tal y como se ejerce en los Estados modernos” (Foucault 1992, 263-264). El biopoder utilizará al racismo para diferenciar a unos grupos de otros en el seno de la población donde implementa sus políticas. El racismo, escribe Foucault, es “el modo en que, en el ámbito de la vida que el poder tomó bajo su gestión, se introduce una ruptura, la ruptura que se da entre lo que debe vivir y lo que debe morir”. A través del discurso sobre las razas se fragmenta el campo biológico sobre el que el poder ejerce su política. El racismo aporta el discurso legitimador para que el biopoder garantice la vida de unos a costa de la exclusión, la discriminación, la explotación, el sufrimiento y la muerte de otros. En suma, para Foucault, lo que caracteriza a la sociedad nazi es que logró implantar y generalizar las políticas del biopoder, de la disciplina y de la regulación, pero también los mecanismos que le daban al viejo poder soberano el derecho sobre la vida y muerte de sus súbditos. Bajo el régimen nazi convivieron las políticas de la vida con el derecho soberano a matar a cualquiera.<sup>2</sup>

La biopolítica, por tanto, está integrada por dos tecnologías de poder -una disciplinaria y otra de regulación-, que, según el grupo(s) político(s) hegemónicos y/o la ideología(s) dominante(s) en la sociedad, implantarán políticas que abarquen a toda la población o que vayan destinadas hacia unos pocos, que integren o que excluyan, que iguales o discriminen, que repriman y exploten o se decanten por la convivencia, la paz y el bienestar.

Hoy día en los países europeos la biopolítica se encuentra con la horma que le impone el Estado democrático de derecho, pero es una horma que, como veremos, no le impide poner en práctica políticas que directa o indirectamente causan exclusión, segregación y violencia en el seno de la población, eso sí, bajo formas más sutiles que se resguardan muchas veces en una estructura legal y en una supuesta legitimidad política. Dos de los ámbitos que se ven afectados por el biopoder, tanto por las tecnologías disciplinarias como de la regulación de la vida, son el carcelario y los flujos migratorios de la globalización.

## **2. Globalización y biopolítica contemporánea.**

### **2.1 Un nuevo “universo concentracionario” en la *Europa fortaleza*<sup>3</sup>**

#### **2.1.1 La inflación de las tasas carcelarias hasta la masificación actual.**

---

desarrolla (ver Foucault 1992, 258-260).

<sup>2</sup> La experiencia del nazismo lleva a Agamben a contraponer a formulación de Foucault de la biopolítica como aquella que “hace vivir y deja morir”, la de hacer sobrevivir. Para él, la aportación decisiva del biopoder contemporáneo es la “producción de una supervivencia modulable y virtualmente infinita” (2005, 162-163).

<sup>3</sup> Para la confección de los siguientes epígrafes se emplea la investigación llevada a cabo por Gemma Ubasart, Marta Monclús, Milena Zangirolami, Elena La Torre e Iñaki Rivera, investigadores del Observatorio del Sistema penal y los Derechos Humanos de la Universidad de Barcelona, en el marco del Proyecto Europeo “Agis”, *Libertà in carcere*, de próxima publicación.

A principios de la década de 1970 y, sobre todo, tras la crisis energética de 1973 el modelo económico sobre el que reposaba el Estado del bienestar entró en una crisis de la que aun hoy no se ha recuperado. Como es sabido, en esos años se inicia un periodo de recortes sociales y de reducción de las políticas públicas, lo que conllevará un retroceso en el nivel de bienestar de amplias franjas de la población. El desmantelamiento del Estado social que llevan a cabo Reagan en Estados Unidos y Thatcher en el Reino Unido y la instauración de un modelo neoliberal en lo económico y excluyente en lo social tiene consecuencias en el ámbito penal y punitivo.

A partir de la década de 1980 empieza un preocupante incremento del uso del poder punitivo y un retroceso respecto del uso de medidas alternativas al encarcelamiento. Señala Bergalli que en los años de 1960 habían aparentemente empezado a operar con éxito los enfoques alternativos, críticos o radicales frente al uso de los viejos muros para secuestrar la enfermedad mental y el delito. El manicomio y la cárcel parecían derrotados (1997:48-49). Pero pocos años después los sistemas de penas y medidas alternativas fueron perdiendo terreno en favor de una nueva centralidad de la cárcel, que vio aumentar de forma alarmante los índices de encarcelamiento, primero en los EE.UU. y luego también en los países europeos.

En efecto, durante la década de los '60 y '70 se observó un fuerte descenso de la población carcelaria tanto en los Estados Unidos como en Europa, hasta el punto que algunos auguraron el ocaso de la institución carcelaria. Eran los tiempos de la descárcel y de las penas substitutivas. Pero esta tendencia iba a invertirse bruscamente, para luego dispararse los índices de encarcelamiento. En los Estados Unidos, en 1975, la población reclusa había descendido a 380.000, pero diez años más tarde el número de presos había llegado a 740.000, para superar el millón y medio en 1995 y rozar los dos millones a fines de 1998 (que supone un índice de encarcelamientos de 650 cada 100.000 habitantes), con un crecimiento anual promedio de casi el ocho por ciento durante la década de los '90. Si a ello se le añaden las cifras de las personas condenadas a prisión en suspenso (*probation*) y las puestas en libertad condicional (*parole*), se concluye que alrededor de más de 6 millones de personas se encuentran bajo control penal (Wacquant, 2000:88-93)<sup>4</sup>.

En cuanto al continente europeo las cifras son menores, pero el aumento de los últimos años también ha sido enorme. Si se analizan las estadísticas del Consejo de Europa, en países como España, Inglaterra y Gales, Escocia o Portugal se ha superado la cifra de los 130 presos cada 100.000 habitantes (por no hablar de los índices en los países de nueva incorporación). Del mismo modo que en Estados Unidos, también en Europa se observa una sobre-representación de las minorías étnicas en la población carcelaria, encontrando a Grecia en cabeza con un 46% de extranjeros entre la población reclusa.

Es importante destacar que el aumento de la población reclusa no puede considerarse un indicador del número de delitos cometidos. En ello concuerdan la mayoría de los investigadores (por todos, Melossi, 1996:76; Christie, 1984:42-44; Pavarini, 1999:16). Las causas del constante aumento de la población reclusa de las últimas décadas hay que buscarlas en otros factores: incremento en sede legislativa o judicial de la duración de las condenas, lo que comporta una más prolongada permanencia en prisión y, por consiguiente, del número de detenidos; utilización del sistema penal con fines de disciplinamiento del sub-proletariado en el trabajo precario; reorganización de las instituciones policiales con criterios de eficiencia e implementación de técnicas policiales intensivas, como la "tolerancia cero"; demanda social de mayor punición causada por sentimientos de inseguridad ciudadana; intereses económicos de la industria del control del delito, etc. Lo cierto

---

<sup>4</sup> A esta alarmante tendencia de los últimos veinticinco años a un ascenso de los porcentajes de encarcelamiento, Mauer añade la tendencia al incremento de la proporción de hombres negros controlados penalmente, hasta el punto que en 1990 uno de cada cuatro hombres negros de entre 20 y 29 años estaba bajo alguna forma de supervisión de la justicia penal (1999:119 y ss.).

es que el modelo de justicia penal propio del *Welfare* y orientado hacia la resocialización del penado fue cayendo en una profunda crisis de la que no se ha recuperado.

### 2.1.2 Las nuevas subjetividades cautivas.

Entre la población reclusa que conforma la nueva subjetividad penitenciaria de las tres últimas décadas en Europa, se encuentran algunos grupos poblacionales especialmente vulnerables debido a circunstancias de diverso tipo. Podemos citar específicamente a tres de ellos: los menores, las mujeres y los extranjeros en prisión. Los problemas específicos que sufren estos colectivos ponen de manifiesto que el derecho, y también el derecho penal, ha sido construido por y pensando en el modelo de hombre adulto y nacional (o ciudadano). Veamos, sucintamente entonces sus opuestos.

*Los jóvenes.* El encarcelamiento de menores es una práctica relativamente contenida en el conjunto de los países de la Unión Europea. El porcentaje de menores de 18 años en prisión es residual en todos los países, con la excepción de las repúblicas ex-soviéticas (Estonia, Letonia, Lituania) y Gran Bretaña (Inglaterra y Gales, Escocia e Irlanda del Norte). En cuanto a los jóvenes (considerando como tales a las personas entre 18 y 21 años), existen importantes variaciones en cuanto a su porcentaje de encarcelamiento en los diversos países: mientras que en Italia, el Estado español y Suecia el porcentaje de jóvenes en prisión no llega al 3%, en Gran Bretaña e Irlanda supera el 10%. No obstante, el hecho que en la mayor parte de países de la UE los menores que han cometido alguna infracción penal no sean enviados a prisión, no significa que no sean privados de libertad. Existen muchas instituciones específicas de internamiento de menores.

*Las mujeres.* La criminología feminista ha señalado que las mujeres son objeto de un control social mucho más intenso que los hombres, ejercido desde temprana edad por las instancias de socialización primaria (familia, escuela, etc.) y que perdura a lo largo de toda la vida de las mujeres. El intenso control social sobre las mujeres mediante la construcción de un rol de género que limita su actividad en la esfera pública –aquella donde los delitos son detectados y perseguidos–, produce una consecuente reducción del control punitivo sobre las mujeres. No obstante lo anterior, no debemos olvidar que el número de mujeres que son criminalizadas y encarceladas constituyen un colectivo especialmente vulnerable debido a los contornos que caracterizan el encarcelamiento de mujeres. Por un lado, como ha señalado Carlen, la mayoría de las mujeres reclusas comparten tres características: han sido encarceladas por delitos propios de personas sin poder –la práctica totalidad por delitos relacionados con las drogas y delitos contra la propiedad–; han vivido en la pobreza la mayor parte de sus vidas; y en una elevada proporción pertenecen a grupos étnicos minoritarios (1992:53). En suma, las mujeres encarceladas proceden y constituyen uno de los colectivos sociales más vulnerables<sup>5</sup>. Por otro lado, las mujeres acusadas o condenadas por la comisión de un delito son consideradas como doblemente desviadas. A la desviación por la comisión de un ilícito penal se suma la desviación de género, del rol propio de mujer como madre y esposa. La mujer encarcelada no sólo ha infringido la ley, sino también su mandato de género. Ello provoca que la cárcel asuma funciones específicas en el caso de las mujeres, que el objetivo resocializador no se limite a perseguir el fin de evitar la comisión de nuevos delitos. Las cárceles de mujeres asumen la misión de “feminizar” a las mujeres presas, de transformarlas en verdaderas mujeres y madres, reconducirlas al modelo de feminidad (castas, fieles, sumisas, obedientes, altruistas) y hacerles aprender el trabajo doméstico (Bergalli/Bodelón, 1992:43-73).

---

<sup>5</sup> Una investigación realizada en España puso de manifiesto que el 25% de las mujeres encarceladas en España eran gitanas, colectivo históricamente marginado y extremadamente vulnerable en el conjunto de la Unión Europea (ver Proyecto Baraní, 2001).

*Los extranjeros.* La sobre-representación carcelaria de los extranjeros se constata en toda Europa, pero de forma especialmente pronunciada en los países del sur (Italia, España, Grecia), que son los de nueva inmigración. Además, se trata de un fenómeno que está aumentando constantemente, de modo que si seguimos por el mismo camino puede ocurrir que los extranjeros en Europa constituyan el equivalente a la raza negra en Estados Unidos en cuanto a objetivos del control punitivo. En efecto, los extranjeros constituyen un porcentaje muy relevante de la población reclusa en las cárceles europeas, que en varios países gira en torno al 30%. Lamentablemente las estadísticas del Consejo de Europa no contienen cifras del porcentaje de población extranjera residente en cada uno de los países europeos, lo que nos permitiría observar el grado de sobre-representación carcelaria de extranjeros respecto a su presencia en la sociedad (mediante el índice de encarcelamiento por cada 100.000 habitantes). Pero a pesar de no poder hacer cálculos precisos, la existencia de sobre-representación en países como Alemania, España, Francia o Italia (por citar sólo los países que más extranjeros encarcelan en números absolutos) es patente, dado que en ninguno de ellos encontramos en la sociedad un porcentaje de extranjeros similar al de sus cárceles (entre el 20 y el 40%). No es posible hablar de la criminalización de la inmigración en Europa sin tener en cuenta su íntima vinculación con una política migratoria a nivel europeo sumamente restrictiva, que recurre que recurre a formas propias o instrumentos y figuras propias del sistema penal para controlar los flujos migratorios (Monclús, 2005). Europa se está pretendiendo refundar –por cierto, mediante un proceso constitucional no muy exitoso- en base al modelo “fortaleza”, tratando de contener la inmigración a través de la militarización de las fronteras, las expulsiones generalizadas, la proliferación de centros de internamiento por toda la geografía de la Unión y el encarcelamiento masivo de los extranjeros que no pueden ser expulsados (Dal Lago, 1999:7-18).

### 2.1.3 Vida y muerte en las cárceles europeas. La tortura y las secuelas del encierro como inscripción penal en los cuerpos.

La vida en la cárcel afecta de forma general e intensa a la salud física de los internos por las características propias de la institución carcelaria en sí misma. Como ya puso de manifiesto Pavarini (1996), “una de las formas más hipócritas de esconder la verdad del sistema penal en los hechos es aquella que busca convencer que la necesaria violencia legal sea una cosa que se sufre en el alma y no en el cuerpo. La pena de prisión es también y sobretodo una pena corporal, que produce dolor físico, que produce enfermedad y muerte y así siempre ha sido desde los orígenes de la invención penitenciaria”<sup>6</sup>.

Tratar el tema de la salud desde esta perspectiva supone enfocar el análisis sobre la acción profundamente limitadora de la cárcel no solo para la mente y la vida social del preso, sino también para su propio cuerpo. Son las llamadas “enfermedades de la sombra”, patologías debidas al malestar carcelario, que provocan en los presos numerosas reacciones físicas muy frecuentes, tal y como el célebre estudio de Gonin reveló para siempre en Europa (1991)<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> El autor pone el ejemplo de los cuáqueros de Pennsylvania que utilizaban el *solitary confinement* convencidos que en la celda cerrada, sepulcro provisional, el solo constante contacto con el Libro Sacro pudiese dar vida a la resurrección del pecador para después ver que el único producto de su inversión correccional eran el suicidio, la enfermedad, la locura y la muerte.

<sup>7</sup> Este exMédico penitenciario, en su famosa investigación destacó, entre otros, los siguientes efectos de la “enfermedad carcelaria”:

- cerca de un 25% de las personas que entran en prisión sufre desde los primeros días vértigos debido fundamentalmente a la pérdida y deformación de las referencias espacio-temporales.
- en los meses sucesivos se señala una “atrofia progresiva de los cinco sentidos”. En los primeros cuatro meses de detención una tercera parte de las personas que entran en la cárcel sufre de golpe un empeoramiento de la vista\_ hasta convertirse con el tiempo en una “sombra con la vista corta”, debido a la conciencia de la inutilidad de su utilización y a la permanente rotura de los espacios visuales. La oscuridad de los espacios interiores y el contraste con la luz permanentemente artificial producen también frecuentes dolores de cabeza, y en algunos casos incluso deformaciones de la percepción visual

Por cuanto se refiere específicamente a España, una investigación acerca de la distribución de la muerte en las cárceles de la Península, puso de manifiesto en los últimos años que *“la opinión pública desconoce la frecuencia con que se muere en prisión y las circunstancias dramáticas en que fallecen las personas en las cárceles”* (Ríos Martín/Cabrera 1998). Pese a ello, se destaca la profunda preocupación revelada en los Informes anuales del Defensor del Pueblo por el *“elevado número de enfermos que fallecen en las cárceles o en hospitales, momentos o pocos días después de haber sido excarcelados”*. Asimismo, se destaca que el 87% de los encuestados dice haber conocido personas presas que han muerto en prisión: *“se trata por tanto de un hecho ampliamente conocido y contrastado; la gente se muere con relativa facilidad en la cárcel”*. También se pone de relieve que *“el 53% de los testimonios recogidos mencionan casos de muertos por SIDA”* (especialmente desgarradores son aquí los relatos relativos a la tramitación de libertades condicionales por enfermedad terminal, que no llegan a tiempo con el consecuente deterioro de la salud: aparición de enfermedades oportunistas, manchas, pérdida constante de peso, de cabello, de la visión o del oído, etc.). *“Le siguen a bastante distancia otras dos causas de muerte: los suicidios (27%)”* (abundando aún el trágico y tradicional sistema de ahorcamiento, en primer lugar y en segundo, el lanzamiento desde las alturas), y *“los fallecidos por sobredosis (21%)”*.

Estos son solamente algunos de los efectos físicos que genera la vida en la cárcel<sup>8</sup>. Se puede decir, pues, que la cárcel es la última de las penas corporales. Tal vez menos directa que la tortura sobre el cuerpo, pero sin duda destructiva, ya que desestructura progresivamente las capacidades físicas del individuo en un proceso lento y que parece imparable.

Para terminar, sólo señalar que recientemente la Coordinadora para la Prevención de la Tortura de España, ha presentado su último Informe relativo al año 2005. El mismo recoge 276 casos en los que 755 personas que han denunciado torturas y/o

como la pérdida de la capacidad de distinguir formas y colores. El oído también es fuertemente afectado por las características propias del espacio arquitectónico: el 60% de los reclusos sufre, en los primeros ocho meses de detención, de trastornos del oído por estados de hiperagudeza; la masificación y la vida en un espacio cerrado provocan un nivel de ruido sordo y constante que determina alteraciones del sueño y una fuerte reducción de la capacidad de concentración. El olfato se anula en el 31% de los detenidos, y también resultan afectados el gusto y el tacto debido a la pobreza olfativa existente en la prisión y al hecho que la variedad de sabores y materiales que los presos tienen a su disposición es siempre muy reducida.

- el 60 % de las personas que entran en la cárcel sufre desde los primeros días de “carencia de energía” y conservan esta sensación como mínimo hasta el octavo mes de detención.

- el 28% sufre sensaciones de frío, incluso en los meses de verano; sucesivamente la pérdida de la relación calor-frío provoca una especie de anestesia cutánea que informa mal sobre la temperatura externa.

- muy frecuentes son las afecciones de la piel, como herpes, enrojecimientos, plagas y excoiraciones, muchas de las cuales son de naturaleza psicosomática, así como trastornos del sistema digestivo (úlceras, estreñimientos intestinales, vómito continuo y convulsivo) y de las vías respiratorias que tienden a reducirse solo a partir del sexto mes de detención.

<sup>8</sup> Intentando distribuir en un macro-grupo la afectación psíquica y psicológica probada en la cárcel y provocada por la cárcel se puede hablar de “patologías de la reclusión”, es decir, reconducibles a la específica y particular condición de estado de privación de libertad, dentro de una institución total, retomando el famoso concepto de Goffman (1968), identificable como:

- fobias que desembocan, si no se tratan, en un cuadro psicótico
- depresiones, que en forma grave desembocan en el suicidio
- síntomas alucinantes
- trastornos psicosomáticos, como testimonio de la estrecha correlación a nivel sintomatológico del sufrimiento físico y psíquico
- disminución de las capacidades cognitivas
- cuadros neuróticos
- cuadros psicóticos
- trastornos de la personalidad
- trastornos del comportamiento
- trastornos del humor
- síndrome de prisionización
- síndrome gangseriana
- dependencias, toxicomanías

malos tratos. La persistencia, y el incremento, en la denuncia de esta lacra, pone de manifiesto el rumbo por el que discurren actualmente las políticas penales. Por último, si se atiende al lenguaje empleado por los propios presos en diversos testimonios, estos cada vez más emplean expresiones tales como “centro de exterminio” para referirse a la cárcel donde habitan.

## **2.2 La Europa fortaleza ante los flujos migratorios de la globalización**

Desde los años ochenta, la política inmigratoria de los gobiernos europeos se ha caracterizado por el establecimiento de políticas y leyes inmigratorias y de extranjería restrictivas en derechos y libertades. Estas políticas, que no han logrado frenar la inmigración económica, han tenido dos consecuencias directas. Hacia el exterior han producido un incremento de la inmigración clandestina, con los riesgos que ello comporta para estas personas –*no fortress europe* calcula en más de 6700 muertes las consecuencias fatales de la “fortaleza europa”- Y hacia el interior han tenido un doble efecto: por un lado, han obligado a los gobiernos a adoptar medidas excepcionales de regularización de extranjeros “sin papeles” y, por otro, han dado lugar a un proceso de “inserción diferenciada” de los inmigrantes extranjeros, creándose tres subsistemas jurídicos: el de los ciudadanos, el de los extranjeros “regulares” y el de los extranjeros irregulares.

Uno de los ejes de las políticas de inmigración y extranjería de la Unión Europea es el de la repatriación de extranjeros irregulares. España, por ejemplo, repatrió en el año 2004 a 121.062 extranjeros y en el 2005 a 92723 extranjeros. Como consecuencia de la implementación de esta política una parte importante de los inmigrantes económicos radicados en territorio europeo, especialmente aquellos que son irregulares y que no han podido ser repatriados, tendrán que enfrentarse en el futuro a procedimientos administrativos de expulsión e internamiento.

2.2.1 La exclusión “administrativo-legal”, el internamiento y la expulsión de extranjeros ante la biopolítica de los “campos”.

En España, los extranjeros irregulares que no pueden ser expulsados o devueltos, generalmente por no tener España un convenio de readmisión con el país de origen, y que, además, tienen una orden de expulsión inejecutada, se quedan en el territorio español en una situación de “alegalidad administrativa”.<sup>9</sup> La ley de extranjería impide que puedan regularizar su situación administrativa, hecho que los deja en condiciones precarias y expuestos a todo tipo de abusos en su vida cotidiana.

Esta exclusión “administrativo-legal” es un ejemplo típico de cómo el propio soberano, en este caso el legislador junto con la administración, produce las propias situaciones de hecho que dan paso a las medidas de excepción. Y esto ocurre, como plantea Agamben, cuando la excepción se convierte en norma. La decisión sobre la excepción acaba por producir la situación de hecho (Agamben 1998, 216).

Asimismo, en el caso de estos extranjeros indocumentados con una orden de expulsión inejecutada, podemos hablar también de la “inclusión a través de la exclusión”, fórmula a la que se refiere Agamben como mecanismo propio de estado de excepción normalizado (ver 1998, 216). La ley incluye a los extranjeros indocumentados en el ordenamiento al mismo tiempo que los deja parcialmente fuera de él. El legislador les cierra las puertas a la “regularización administrativa” pero los reconoce como indocumentados; los coloca en una situación de “alegalidad administrativa” donde, de todos modos, conservan algunos de sus derechos como personas –p.e., en el ordenamiento jurídico español el extranjero irregular empadronado en un municipio tiene derecho a la asistencia sanitaria (art. 12.1 LEx). Son excluidos pero no llegan a estar, como veremos, en lo que Agamben denomina

---

<sup>9</sup> En los últimos cinco años (2001-2005) en España se han encontrado en esta situación alrededor de 122.000 extranjeros.



un “campo de concentración” ya que, a pesar de serles negados gran parte de sus derechos fundamentales, conservan algunos de ellos como personas.

En el proceso de exclusión “administrativo-legal” juegan un papel central los centros de internamiento de extranjeros, lugar donde son reclusos los extranjeros sujetos a procedimientos de expulsión del territorio. Estos centros de detención temporal, que en los 25 miembros de la UE ya son 178, cumplen una función principalmente simbólica: delimitan las nuevas fronteras interiores del estado determinando quienes son excluidos de la comunidad.

En el ordenamiento jurídico español estos centros de internamiento están regulados en la ley y el reglamento de extranjería. Desde un punto de vista legal-formal, por tanto, no estarían integrados en la categoría “campo de concentración” utilizada por Agamben para definir un lugar de excepción “donde hecho y derecho se confunden”.

Recordemos, abriendo un pequeño paréntesis, que una de las tesis centrales de Agamben es que el nuevo paradigma biopolítico es el campo de concentración y no la ciudad. Para el filósofo italiano esto se debe a que en la sociedad moderna el poder soberano ha ido desplazando paulatinamente su poder sobre la *nuda vida* –la vida en su sentido biológico, despojada de todo valor político– desde el estado de excepción hacia el interior del funcionamiento ordinario del Estado de derecho. Esto es, antes, en un primer estadio del Estado de derecho, el soberano ejercita sus poderes sobre la *vida desnuda* dentro de los límites establecidos por el estado de excepción. Ahora, subraya Agamben, lo ejercita sin estos límites ya que el estado de excepción, bajo el paraguas del Estado democrático de derecho, se ha convertido en regla. Y esto, para él, abre paso a la implantación del campo de concentración como un territorio-espacio más de la sociedad contemporánea. “El campo de concentración es el espacio que se abre cuando el estado de excepción empieza a convertirse en regla”. (Agamben 1998, 215).

En la sociedad contemporánea, como consecuencia de la implementación de las tecnologías de regulación del biopoder, el estado de excepción se consolida como un nuevo espacio, especial y permanente, que, como tal, queda fuera, sin embargo, del ordenamiento jurídico normal. El campo de concentración es un espacio de excepción que se va edificando, ya de forma permanente, en los aledaños del ordenamiento jurídico ordinario (Agamben 1998, 215). Que esté fuera del ordenamiento no quiere decir que no esté incorporado a él. En palabras de Agamben, “el sistema político pasa a albergar en su interior una *localización dislocante* que lo desborda, en que pueden quedar incorporadas cualquier forma de vida y cualquier norma” (1998, 223). En este espacio, que Agamben denomina “campo de concentración”, no residen sujetos jurídicos sino meras existencias”. En el campo “el poder no tiene frente a él más que la pura vida sin mediación alguna” (1998, 217).

En España, los centros de internamiento para extranjeros, en cambio, están integrados en el Estado de derecho y sometidos a sus leyes. No están fuera de él, en el sentido que dice Agamben, ya que en estos centros es posible distinguir entre hecho y derecho. Esto no quiere decir que como espacios de reclusión, al igual que en los otros espacios carcelarios existentes bajo el Estado de derecho, la ley se cumpla parcialmente y los internados vean quebrados constantemente los derechos y garantías reconocidos en la legislación como consecuencia, principalmente, de una praxis administrativo-policial, que muchas veces de la discrecionalidad pasa abiertamente a la arbitrariedad e incluso a la violencia. En estos casos, cuando el extranjero es tratado como una *nuda vida* –una mera existencia– que queda expuesta al arbitrio y al poder fáctico de la administración, el centro de internamiento se convierte en un “campo”, en un espacio donde ya no es posible diferenciar entre la *nuda vida* y la norma.

Asimismo formarían parte de esta categoría de “campo” todos aquellos espacios donde los extranjeros son retenidos que no están regulados por la ley y que no están sometidos a los instrumentos de supervisión del Estado de derecho, como, por ejemplo, los campamentos erigidos ante situaciones de emergencia, los centros de tránsito de los aeropuertos, los centros de detención temporal no regulados por la ley o que están situados en países no democráticos y no regidos por un verdadero Estado de derecho. En estos espacios de reclusión, no regulados, el extranjero queda a expensas del trato que le quieran dar las autoridades. En Zambia, por ejemplo, gran parte de los refugiados, algunos de los cuales han permanecido en ellos más de 30 años, no están autorizados a abandonar los campamentos; y en Australia, en un Estado de derecho, los inmigrantes pueden estar detenidos indefinidamente mientras esperan su deportación y sin que su causa sea vista judicialmente. En estos casos, la figura del “campo”, con todos sus significados, irrumpe con fuerza en la sociedad contemporánea.

En fin, volviendo a Europa y a sus políticas de extranjería, los procedimientos de detención, internamiento y expulsión de extranjeros se han convertido en un ejemplo paradigmático de lo que se ha denominado un derecho penal administrativo, un derecho que, obviando las garantías propias del procedimiento penal, afecta a derechos y libertades fundamentales y establece sanciones que son similares, en su esencia, a las penas (Ferrajoli 1995). En este ordenamiento especial el extranjero se encuentra con una erosión-quiebra importante de sus derechos fundamentales, especialmente los de defensa y tutela judicial efectiva.<sup>10</sup> Esto afecta al papel del Estado de derecho como garante de los derechos y libertades de las personas y pone en cuestión, seriamente, gran parte de sus principios básicos.

### **3. El declive del Estado democrático de derecho ante las biopolíticas de la exclusión.**

Tal vez, el rasgo más significativo de las nuevas políticas penales que afloran en el desordenado presente sea el constituido por el llamado *derecho penal del enemigo*. Esta orientación, que parte de una construcción doctrinal alemana la cual rescata la *schmittiana* categoría de la política como relación “amigo-enemigo”, revela con gran fuerza expresiva el declive del estado democrático de derecho al que alude el presente epígrafe. En efecto, la perversa noción relativa a que para mantener el Estado de derecho y, con él, el derecho penal liberal y garantista, debe admitirse “dolorosamente” la necesidad de crear “otra zona” en la cual se puedan tratar a los enemigos sin las “trabas” de una política democrática, evidencia hasta qué punto se está perdiendo, en la Europa actual, la lucha por el mantenimiento de unas garantías que habían constituido los pilares del constitucionalismo social de post-guerra (cfr. al respecto Jackobs/Cancio Meliá 2006). Es evidente que al “enemigo” no hay que reeducarlo, resocializarlo, reinsertarlo, etc. Al enemigo, en la lógica bélica que inspira estas orientaciones, se le neutraliza, se le inoculariza, se le abate. Es notorio, además, que sea desde la Alemania actual desde donde se recupere la noción *schmittiana* antes señalada (eso sí, bajo un supuesto ropaje progresista) ¿qué indicará semejante recuperación? Este interrogante constituye un inquietante punto de reflexión que excede los límites del presente trabajo pero que se apunta para su consideración.

Respecto al segundo de los temas aquí tratados, podemos decir que uno de los cambios más importantes que sufre el Estado de derecho con la implementación de las nuevas políticas de extranjería es que en los procedimientos administrativos de detención, internamiento y expulsión de extranjeros la Administración pública interviene con sanciones administrativas sobre personas que no han cometido ningún hecho supuestamente delictivo, sino que actúan sobre ellos por lo que son: personas indocumentadas. Esto quiebra uno de los ejes centrales del Estado de derecho: el de la dicotomía inocente-culpable, calificada por Ferrajoli como la razón jurídica básica del Estado.

---

<sup>10</sup> Ver OSPDH (2003) ([www.ub.edu/ospdh](http://www.ub.edu/ospdh)).

Otro de los derechos que se ven erosionados con el ordenamiento específico para extranjeros es el derecho de libertad, derecho que se ve especialmente afectado por los diversos procedimientos de internamiento de extranjeros: en centros de internamiento regulados, en salas de espera, en campamentos contruidos *ad hoc* o en tierras de nadie, etc. Actualmente, en el ordenamiento español el internamiento en centros se puede producir por un tiempo máximo de cuarenta días<sup>11</sup>. Es totalmente cuestionable la legitimidad de la decisión de privar de libertad a unas personas sobre la base de un presupuesto no penal o en ausencia de un hecho delictivo. Asimismo, en el derecho de extranjería el legislador, a la hora de sancionar, equipara simples incumplimientos administrativos con ilícitos penales, quebrando también el principio de proporcionalidad. Una misma sanción -la expulsión- se utiliza para hechos que revisten diversa gravedad (ver art. 54 LEx).

Asimismo, otro de los rasgos del derecho penal administrativo para extranjeros es el de su configuración administrativo-policial, lo que se corresponde también con la ausencia de un verdadero control jurisdiccional y sus escasas garantías procesales y jurídicas. La Ley otorga una gran potestad discrecional a la policía para que abran expedientes de expulsión sobre la base de una gran variedad de conductas (ver remisión del art. 53f de la Ley al art. 23 de la Ley 1/1992, de 21 de febrero, sobre *Protección de la Seguridad ciudadana*).

En fin, la quiebra de estos derechos y principios cuestiona la esencia del Estado democrático de derecho, que como tal debe actuar siempre como garante de los derechos, libertades y garantías de todas las personas radicadas en su territorio, especialmente de aquellas que se encuentran en situaciones precarias o de extrema necesidad como pueden estar los inmigrantes económicos, los reclusos, los refugiados, desplazados y exiliados. Pero una mirada histórica revela que no se trata, solamente, de una quiebra *postmoderna*. Como señaló Pietro Costa para siempre, la gran traición de la Modernidad fue la de haber ocultado, tras los pliegues del nuevo derecho liberal entonces construido, la existencia de “zonas de no Derecho” que escaparon a los límites del Contrato (1974). Y, en efecto, como el mencionado filósofo del derecho remarcó, entre otros, el ámbito de las políticas penales (y particularmente aquéllas que se abocan a la regulación de la punición y la reclusión) se erigió como una de esas zonas paradigmáticas. La tensión entre pretender introducir “derechos” en esas zonas y el estructural rechazo de éstas a aceptarlo, constituye un recorrido y una mirada que ilustra acerca de la historia de las instituciones punitivas. Europa está perdiendo, aceleradamente, una marca de identidad que creímos decisiva tras el Holocausto y que no fue otra que la de sostener el grito de ¡Nunca Más! frente a la barbarie del pasado. Pero, bajo los vuelos secretos de aviones de la CIA, preparados para el secuestro y tortura de sospechosos, el firmamento europeo sucumbe nuevamente ante la barbarie y la negativa a aceptar su complicidad.

En un Estado de derecho toda persona, sea nacional o extranjera, debe ser respetado, en primer lugar, como persona, en segundo lugar, como miembro de un grupo étnico o cultural y, por último, en cuanto miembro de la comunidad política, esto es, como ciudadano (Habermas 1998, 623). El incumplimiento de todo esto por las políticas de regulación que implementan los gobiernos europeos, especialmente sobre los reclusos, los inmigrantes económicos y los refugiados, pone de manifiesto la maleabilidad de la arquitectura del Estado de derecho y la falta de instrumentos jurídicos y políticos para hacer frente desde la sociedad civil a la intervención del biopoder en los procesos de exclusión social. En el marco de la globalización las poblaciones se muestran inermes ante las biopolíticas de la regulación.

## Bibliografía

---

<sup>11</sup> En Italia el internamiento alcanza ya a los sesenta días y la propuesta de Directiva sobre la inmigración irregular contempla la posibilidad de que el extranjero pueda estar internado hasta 6 meses.

- Agamben, G. (1998), *Homo Sacer. El poder soberano y la nuda vida*, Pre-textos, Valencia.
- Agamben, G. (2004), *Estado de excepción. Homo Sacer II, 1*, Pre-textos, Valencia.
- Barañí, Equipo, Hernández, G.; Imaz, E.; Martín, T.; Naredo, M.; Pernas, B.; Tandogan, A.; Wagman, D. (2001): *Proyecto Barañí. Mujeres gitanas y sistema penal*, Metyel, Madrid.
- BERGALLI, R. /BODELÓN, E. (1992), "La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico", en *Anuario de Filosofía del Derecho* vol. IX, pp. 43-73.
- Bergalli, R. (1997), Presentación. Relato de un debate polémico: pensamiento crítico vs. doctrina oficial. En Rivera Beiras, I.: *La devaluación de los derechos fundamentales de los reclusos. La construcción jurídica de un ciudadano de segunda categoría*, Ed. Bosch, Barcelona
- Carlen, P. (1992), "Criminal Women and Criminal Justice. The Limits to and Potencial of Feminist and Left Realist Perspectives", in MATTHEWS, R. / YOUNG, J. (eds.): *Issues in Realist Criminology*, Sage, London.
- Cancio Meliá/Jackobs, G. (2006), *El derecho penal del enemigo*, Hammurabi, Buenos Aires.
- Christie, N. (1984) [1981], *Los límites del dolor*, Fondo de Cultura Económica, México.
- Costa, P. (1974), *Il Progetto Giuridico. Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico (Vol. I Da Hobbes a Bentham)*, Giuffrè Ed, Milano.
- Dal Lago, A. (1999), *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale*, Feltrinelli, Milano.
- Dal Lago A. (2000), "Personas y no-personas", en H. Silveira (ed.), *Identidades comunitarias y democracia*, Trotta, Madrid.
- Esposito, R. (2004), *Bíos. Biopolítica e filosofía*, Einaudi, Torino.
- Esposito, R. (2005), *Immunitas. Protección y negación de la vida*, Amorrortu, Buenos Aires.
- Foucault, M. (1979), *Microfísica del poder*, La Piqueta, Madrid.
- Foucault, M. (1992), *Genealogía del racismo*, La Piqueta, Madrid.
- Ferrajoli, L. (1995), *Derecho y razón*, Trotta, Madrid.
- Goffman, E. (1968), *Internados. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*, Amorrortu-Murguía, Madrid.
- Goffman, E. (1970), *Estigma. La identidad deteriorada*, Amorrortu, Buenos Aires.
- Gonin, D (2000), *La santé incarcérée. Médecine et conditions de vie en détention*, L'archipel, París (1991).
- Habermas, J. (1992), *Facticidad y validez*, Trotta, Madrid.
- LEx, Ley Orgánica 4/2000, de 11 enero, *sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social*.
- Mauer, M. (1999), *Race to Incarcerate*, The New press, New York.
- Melossi, D. (1996), "Ideología y derecho penal. Garantismo jurídico y criminología crítica: ¿nuevas ideologías de la subordinación?". En *Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires, del Puerto, 1996/A (trad. M. Beloff y C. Courtis). Publicado originariamente en *Dei Delitti e Delle Pene* 1/1991.
- Melossi, D. (1999), "Immigrazione e insicurezza: un 'introduzione", en *Dei Delitti e delle Pene*, núm. 3, p. 5-11.
- Pavarini, M. (1999), La miseria del reformismo penitenciario. En Rivera Beiras, I./Salt, M.: *Los derechos Fundamentals de los reclusos: España y Argentina*. Ediciones del Puerto, Buenos Aires (1-20).

Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans (OSPDH) (2003), *Primer Informe sobre los procedimientos administrativos de detención, internamiento y expulsión de extranjeros en Cataluña*, Virus, Barcelona.

Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans (OSPDH) (2004), *L'empresonament a Catalunya*, Edicions 1984, Barcelona.

Ríos Martín, J./Cabrera Cabrera, P.J. (1998), *Mil voces presas*. Madrid: Publicaciones de la Universidad Pontificia Comillas.

Rivera Beiras, I. (2006), *La cuestión carcelaria. Historia, epistemología, derecho y política penitenciaria*, Ediciones del Puerto, Buenos Aires.

Silveira, H. "Inmigración y derecho: la institucionalización de un sistema dual de ciudadanía", en AA.VV., *Sistema penal y problemas sociales*, R. Bergalli (coord.), Tirant lo Blanc, Valencia, 2003, p. 539-576.

Silveira, H. "Los Centros de Internamiento de Extranjeros y el futuro del Estado de derecho", en *Panóptico*, n. 3, 2002.

WACQUANT, L. (2000): *Las cárceles de la miseria*. Buenos Aires, Manantial (trad. de Horacio Pons). Primera edición en francés, 1999.

WACQUANT, L. (2001): *Parias Urbanos. Marginalidad en la ciudad a comienzos de milenio*, Buenos Aires, Manantial (trad. de Horacio Pons).